XIV.

Die Gesetzgebung über Erwerbung des liegenschaftlichen Eigenthums durch Eintragung in öffentliche Bücher mit Prüfung der Erfahrungen über dies System und mit Beziehung auf die neuesten Gesetzgebungsarbeiten in Frankreich, Belgien, im Königreich Sachsen, in Nassau, Großherzogthum Hessen und der Schweiz.

Von

Mittermaier.

(Fortsetzung des Aufsatzes Nr. XI. im vorigen Hefte)

Immer dringender zeigt sich bei der geforderten Verbesserung des Hypothekensystems das Bedürfniß einer vollständigen Gesetzgebung über die Sicherung des Eigenthumsrechts an Liegenschaften durch Eintragung in öffentliche Bücher. Bei Vergleichung der neuesten Gesetzgebungsarbeiten darüber bemerkt man leicht die Mangelhaftigkeit der Landesgesetzgebungen. Der Grund liegt vorzüglich darin, daß unser Rechtsstudium fortdauernd eine große Einseitigkeit an sich trägt, viele Juristen nur mit römischen Rechtsansichten sich vertraut gemacht haben und das Studium deutschrechtlicher Lehren vernachlässigen, daß aber auch die rechtswissenschaftlichen Arbeiten über deutschrechtliche Lehren nicht hinreichend die heutige Anwendbarkeit deutscher Rechtsinstitute und die Fortbildung alter ehrwürdiger Einrichtungen nach den heutigen Bedürfnissen zum Gegenstande ihrer Forschungen machen. So erklärt es sich, daß die mit Gesetzgebungsarbeiten über deutschrechtliche Institute Beauftragten, mit dem Geiste des deutschen Rechts zu wenig vertraut, zu häufig römisches und deutsches Recht vermischen und von dem römischen Rechte möglichst Vieles beizubehalten suchen. Der Verf. dieses

Aufsatzes selbst in verschiedenen Staaten begütert, und zwar in solchen, in welchen das gemeine deutsche Recht gilt, sowie in solchen, in welchen französisches Recht herrscht und in anderen, in welchen, wie z. B. in Baden, ein modificirtes franz. Recht gesetzlich gilt, hat hinreichend Gelegenheit, Erfahrungen über die nachtheiligen Wirkungen der mangelhaften Gesetze, über die Vortheile einer besseren, die Eintragung in öffentliche Bücher gebietenden Gesetzgebung zu sammeln, aber auch die Hindernisse und die Schwierigkeiten der Durchführung derselben kennen zu lernen. Er hat es für Pflicht gehalten, in den verschiedenen Staaten Europa's durch Erkundigungen bei Männern, die durch ihren Beruf in der Lage waren, die Wirkungen der Gesetze über Eintragung des Uebergangs des liegenschaftlichen Eigenthums zu beobachten, Erfahrungen zu sammeln, und die Verhandlungen über Rechtsstreitigkeiten zu prüfen, in welchen die Ursache des Streits über Grundeigenthum oder Hypotheken in der mangelhaften Gesetzgebung über Eigenthumsübergang oder in dem fehlerhaften Geschäftsmechanismus lag. Das Ergebniß dieser Forschungen den Lesern der Zeitschrift vorzulegen, die neuesten Gesetzgebungsarbeiten über diese Lehre zu prüfen und auf die wichtigsten Fragen, die hier zur Sprache kommen, aufmerksam zu machen und weitere wissenschaftliche Arbeiten anzuregen, ist die Aufgabe des gegenwärtigen Aufsatzes.

Es fehlt nicht aus der neuesten Zeit an legislativen Arbeiten über den in Frage stehenden Gegenstand; aber ihre nähere Prüfung zeigt, wie verschieden die Wege sind, auf welchen die Gesetzgeber ihren Zweck zu erreichen suchen.

Wir haben in diesem Archive bereits die Gesetzgebungsarbeiten von Frankreich, [1]) Belgien [2]) und Luxemburg [3]) mitgetheilt. Nur in Belgien hat die wichtige

1) Archiv XXXIV. S. 460. XXXIV. S. 264. XXXV. S. 329.
2) Archiv XXXIV. S. 413.
3) Archiv XXXVI. S. 303.

Abänderung des franz. Gesetzbuchs durch Einführung der Transcription Gesetzeskraft erhalten. Es wird unsern Lesern nicht unwichtig sein, die von uns gesammelten Instructionen und Formularien Belgiens näher kennen zu lernen; wir werden sie weiter unten mittheilen. In Frankreich geriethen die Berathungen über den Gesetzesentwurf in Stocken; in neuster Zeit ist auf Befehl des Kaisers die Arbeit wieder aufgenommen und ein Gesetzesentwurf über die Transcription von dem Staatsrathe bearbeitet worden. Der Entwurf ist im wesentlichen[4]) auf die früheren Arbeiten gebaut und vorzüglich durch die Gesellschaften über crédit foncier, die man begünstigen wollte, veranlaßt worden. Die Motive erklären geradezu, daß in Folge der franz. Gesetzgebung, die keine Transcription forderte, allgemein bekannt sei: quelles deceptions, quels desastres en sont résultés et quels encouragemens elle à donné à la mauvaise foi. Die Motive erkennen, daß eine Publicität der Uebertragung des Grundeigenthums, wie sie das Gesetz vom brumaire des Jahres VII. schuf, nicht genügend sein würde, daß daher nicht blos die Verkaufsakte, sondern alle Geschäfte eingetragen werden müßten, welche Beschränkungen oder Lasten auflegen, durch welche der Werth des Grundeigenthums geändert und die Wichtigkeit des dem Darleiher angebotenen Unterpfandes vermindert wird. Der Entwurf will keine Eintragung der ganzen Urkunde, sondern nur der Auszüge im Register, das dann eine Art vom Repertorium werden soll, durch welches es leicht wird, auf die Urkunde selbst zurückzukommen und wo gesorgt wird, daß in einer gehörigen Ordnung alle Abschriften aufbewahrt werden, durch deren Einsicht die Betheiligten leicht von Allem sich überzeugen können, was für sie von Bedeutung sein kann. In Bezug auf die Wirkungen, welche die Transcription, gegen-

---

4) S. darüber die Zeitschrift Memorial de commerce et de l'industrie par le Hir. 1853 Maiheft II. p. 183.

über dritten Personen ausübt, unterscheidet der Entwurf, ob der dritte seine auf die Liegenschaft, die Gegenstand des Vertrags ist, sich beziehende Rechte von dem Veräußerer oder von dem Erwerber ableitet. Die ersten muß der Dritte vor der Transcription geltend machen, welche das Grundstück von den unbekannten Lasten befreit, welche das Gesetz der Publicität unterwirft. In Bezug auf die von dem einen Erwerber erworbenen Rechte wirkt der durch die Transcription für den Veräußerer eingetretene Eigenthumsverlust nur unter der Bedingung, daß der Verkäufer sein durch Artikel 2108 Code civil geschütztes Vorrecht beibehält und die Hypotheken, sowohl die gesetzlichen als die gerichtlichen, welche gegen den Erwerber gerichtet sind, wirken auf das Grundstück nur unter der Bedingung, unter welcher mit Vorbehalt des Vorrechts des Verkäufers das Grundstück in das Eigenthum des Erwerbers überging. Hat ein Grundeigenthümer seine Eigenschaft mehrere Mal veräußert, so muß die zuerst eingetragene Veräußerung alle Anderen ausschließen, wenn nicht derjenige, welcher die erste Eintragung bewirkte, an dem Betruge Theil nahm. Die Transcription allein hindert das Recht, über das Grundstück zu verfügen, und von den Tagen der Transcription an kann keine Eintragung auf den vorigen Eigenthümer genommen werden, selbst wenn der sich darauf beziehende Rechtstitel den Veräußerungen vorausging. — Wir haben oben [5]) das großherzoglich hessische Gesetz v. 21. Febr. 1852 über Erwerbung des Grundeigenthums und die darüber stattgefundenen Verhandluugen, [6]) ebenso das Nassauische Gesetz vom 15. Mai 1851 [7]) mitgetheilt. Seit dieser Zeit sind Vollziehungsverordnungen zu bei-

5) Wir werden die übrigen Bestimmungen des Gesetzesentwurfs im Verfolge unseres Aufsatzes mittheilen.

6) Archiv XXXIV. S. 251 in XXXV. S. 338.

7) Archiv XXXIV. S. 247.

den Gesetzen und zwar zu dem hessischen die Verordnung vom 21. Februar 1852[8]) und zu dem nassauischen die Verordnungen vom 25. Febr. 1852 verkündet worden. Wer die Wichtigkeit kennt, daß die Ausführung solcher Gesetze, bei denen es auf einen formellen Geschäftsmechanismus, aber auch auf die höchste Genauigkeit ankommt, damit das Gesetz, das regelmäßig von weniger streng juristisch gebildeten Beamten angewendet werden muß, auf eine gleichförmige Weise in das Leben geführt wird, achtet auch die Bedeutung solcher Ausführungsverordnungen. Beide oben genannte Verordnungen enthalten in dieser Beziehung durch die genaue Angabe, wie sich in den verschiedenen Fällen der Beamte zu benehmen hat, ein beachtungswürdiges Material.

Unsere Prüfung muß noch auf die Bestimmungen des neuen königl. sächsischen Entwurfs eines Civilgesetzbuchs gerichtet sein. Der Entwurf schließt sich hier an das Gesetz von 1843 an, weicht aber in Ansehung der Wirkungen der Eintragung des Eigenthums an Liegenschaften wesentlich von diesem Gesetze ab; in Bezug auf das Pfandrecht wollte der Entwurf (§. 434) [9]) den im Gesetze gegebenen Stoff benutzen, [10]) die Vorschriften über Faustpfand prüfen und sichten, das was von ihm

8) Wir machen hier Jeden, der sich für diesen wichtigen Zweig der Gesetzgebung interessirt, auf die Schrift aufmerksam, die den Titel hat: Gesetz vom 21. Febr. 1852 betr. die Erwerbung des Grundeigenthums und die besondern rechtlichen Folgen des Eintrags der Erwerbstitel in dem Grundbuche, mit Anhang. Gießen 1853. Man findet darin das hessische Gesetz über Erwerbung des Grundeigenthums mit den zu jedem §. gehörigen Auszügen aus den Motiven des Gesetzes, aus den Ausschußberichten mit erläuternden Bemerkungen und im Anhang mit den Ausführungs-Verordnungen.

9) Nach §. 90 haftet der dritte Besitzer für die blos vorgemerkten Forderungen nur in so weit, daß er verpflichtet ist, die wirkliche Eintragung geschehen zu lassen, sobald die derselben entgegenstehenden Hindernisse beseitigt sind.

10) Motive S. 94.

gemeinschaftlich gilt, zusammenzustellen, und über einige Arten des Pfandes, die Zweifel veranlaßten, besondere Bestimmungen treffen. Während nach dem Gesetze von 1843 ein Unterschied vom bürgerlichen und natürlichen Eigenthum zum Grund gelegt ist, geht der neue Entwurf von der Aufhebung dieses Unterschieds aus, weil, wie die Motive Not. 10 erklären, diese Unterscheidung nur geeignet ist, die Begriffe zu verwirren, und weil die Bezeichnung des Eigenthumsrechts nicht auf ein Recht angewendet werden soll, welches weder vom Staate, noch von dritten Personen, die sich auf die öffentlichen Bücher stützen, als Eigenthum anerkannt zu werden braucht.[11]) Nach §. 279 des Entwurfs wird das Eigenthum an Grundstücke nur durch Eintragung in das Grund- und Hypoth. Buch erlangt. Wenngleich Jemand ein Recht hat, sie zu verlangen, so besteht doch, so lange sie nicht erfolgt ist, nur ein Rechtstitel zur Erlangung des Eigenthums. Nach §. 280 wird das Eigenthum an Grundstücken nur durch Eintragung eines andern Eigenthumes in das Grundbuch aufgehoben. — Zur Vervollständigung des Systems des Entwurfs gehören aber noch der §. 209, nach welchem die Ersitzung unbeweglicher Sachen in 30 Jahren vollendet wird, und §. 348, nach welchem bei Veräußerung und Uebergabe unbeweglicher Sachen an verschiedene Personen derjenige den Vorzug haben soll, welcher das Eigenthum durch Eintragung in das Grundbuch erlangt hat. Diese Vorschriften sind Gegenstand der öffentlichen Besprechungen in einem sehr verschiedenen Sinne geworden. Herr Wächter[12]) findet einen Widerspruch, wenn der §. 379 erklärt, daß das Eigenthum der unbeweglichen Sache nur durch Eintragung in Bücher erlangt werde, und doch wieder in §. 209 auch durch Ersitzung die Erwerbung des Immobiliareigenthums angenommen wird.

11) Motive S. 63.

12) In der Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung in Sachsen. Neue Folge XII bis S. 19 ff.

Eine Berufung auf das Hypothekengesetz von 1843 sei unpassend, indem darin noch die Unterscheidung vom natürlichen und bürgerlichen Eigenthum bestand, während diese jetzt aufgehoben sei. Der Entwurf setze voraus, daß Jemand, der ein Grundstück durch Veräußerung und Uebergabe erwarb, aber nicht sein Recht eintragen ließ, nach §. 279 einen Rechtstitel zur Erlangung des Eigenthums hat; die Gestattung der Ersitzung des Eigenthums lasse den Sinn zu, daß dadurch ein Rechtstitel zur Erlangung des Eigenthums durch Eintragung (nur nicht gegen den schon Eingetragenen) erworben werden soll. Alles deute darauf, daß unbewußt der Verf. des Entwurfs in die von ihm aufgehobene Duplicität des Eigenthums (bürgerliches und natürliches) zurückgefallen sei. Wächter meint,[13]) daß überhaupt die vorgeschlagene Aufhebung der in Sachsen eingebürgerten Unterscheidung des natürlichen und bürgerlichen Eigenthums eine bedenkliche Neuerung sei, da die Unterscheidung in Sachsen bisher Vortheile gewährt hätte; man müsse fragen, ob das junge Institut der Erwerbung des Eigenthums durch Eintragung beibehalten werden soll, ob es nicht bedenklich sei, das wichtigste Vermögensrecht bis auf einen gewissen Grad vom Papiere und vom Bureau abhängig zu machen, und ob der Zweck der Sicherheit derjenigen, welche im Vertrauen auf das Grundbuch Rechte an der Sache erwerben, nicht auch erreicht werden könnte, ohne die Eintragung zur ausschließlichen Erwerbart zu machen. — Wächter bemerkt noch vorzüglich, daß die Art, wie der Entwurf das eine Institut behandelt, nicht genügt, weil über die wichtigsten Fragen, z. B. die Erforderniſſe der Eintragung der Löschungen ꝛc., keine Vorschriften gegeben sind.[14]) Ge-

13) S. 66.

14) Noch hinter Art. 279 2. Satz wird deswegen auf die besonderen Gesetze verwiesen, und in den Motiven werden solche Anordnungen als reglementär und Gegenstand politischer Gesetzgebung erklärt. Herr Wächter tadelt S. 69 diese Ansicht.

rügt wird auch, daß der Entwurf, während er die Duplicität des Eigenthums abschaffen will, wieder eine besondere Art des Eigenthums erschuf, nämlich das vermuthete einführt.

Die Bestimmungen des sächs. Entwurfs über Erwerb des liegenschaftlichen Eigenthums sind auch in einer anderen neuen Schrift von Unger [15]) Gegenstand der Prüfung geworden, die um so interessanter ist, je mehr der Verf. durch genaue Kenntniß des österr. Gesetzbuchs und seiner Fortbildung in den Stand gesetzt ist, über Erfahrung Oesterreichs Nachricht zu geben und eine aufklärende Vergleichung des österr. Gesetzbuchs mit dem sächs. Entwurf zu liefern. Indem der Verf. von den Vorschriften des Entwurfs über Eintragung des Grundeigenthums spricht, knüpft er an die geschichtliche Ausbildung [16]) der deutschrechtlichen Ansicht von der Auflassung und der daraus entwickelten Eintragung in öffentliche Bücher an, und zeigt, wie sich die Lehre in den verschiedenen Gesetzgebungen ausbildete, und insbesondere über einen Punkt eine bedeutende Verschiedenheit der Ansichten sich ergiebt, indem der sächs. Entwurf (349) im Einklange mit dem Code civil und dem preußischen Rechte den Eingetragenen nur schützt, wenn er im guten Glauben war, während das österr. Gesetzbuch dies Erforderniß nicht aufstellt. Herr Unger billigt die letzte Ansicht, da kein rechtlicher Grund vorhanden wäre, warum der, welcher früher vor-

---

15) Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das Königreich Sachsen mit besonderer Rücksicht auf das österr. allgemeine bürgerliche Gesetzbuch von Dr. Unger. Wien 1853. Die Schrift eines Mannes, der schon durch mehrere Schriften sich rühmlich bekannt machte, verdient Beachtung, da der Verf. überall seine in einem würdigen Tone geschriebene Prüfung des sächs. Entwurfs an die römischen und deutschrechtlichen Ansichten anknüpft, zeigt, daß er insbesondere auch mit dem Geiste des deutschen Rechts sich vertraut machte, und bei seiner Prüfung, von legislativen Gesichtspunkten ausgehend, auch andere neue Gesetzgebungen berücksichtigt.

16) Unger S. 191.

sichtiger Weise seinen persönlichen Anspruch in einen dinglichen verwandelt, z. B. durch Eintragung, nicht sein erworbenes Recht erhalten soll, da die im sächs. Entwurf aufgestellte Ansicht nur einen falschen Schein von Sittlichkeit für sich hat. Herr Unger bemerkt noch,[17]) daß der sächs. Entwurf die Natur des Tabularbesitzes nicht geordnet habe, daß aber auch in Bezug auf die Stellung der im Entwurfe zugelassenen Ersitzung keine Klarheit herrscht, und nach dem Entwurfe consequent gegen den eingeschriebenen Eigenthümer keine Ersitzung zuläßig sein sollte, während nach den Motiven auch der nicht eingeschriebene Eigenthümer Rechte haben soll, welche nur in wenigen Punkten sich von den Rechten des eingetragenen Eigenthümers unterscheiden.

Ausführliche Bestimmungen über die Erwerbung des liegenschaftlichen Eigenthums durch Eintragung finden sich auch in den neuesten Gesetzesarbeiten der Schweizercantone. Das Solothurner Civilgesetzbuch[18]) ordnet die Anstellung von Grund- und Hypothekenbüchern in jeder Gemeinde an.[19]) Das Eigenthum einer Liegenschaft wird durch die Eintragung in das Grundbuch bewirkt (738). Keine in einer Liegenschaft vorgegangene Veränderung kann gegen einen Dritten Wirkung haben, wenn sie nicht eingetragen ist (919). Der Amtsschreiber, welcher die Eintragung besorgt, (909) ist für die Erfüllung seiner Pflichten (921) streng verantwortlich. Alle Einschreibungen werden in Bezug auf einen Dritten als nich-

---

17) S. 103. Das österr. Gesetzbuch §. 322 erkennt keinen anderen Besitz unbeweglicher Sachen an als den, der durch Eintragung in das Grundbuch begründet ist.

18) Vom 12. Dec. 1845 ein Titel von den Grund- und Hypothekenbüchern Art. 899--945.

19) Es soll aus 2 Abtheilungen bestehen; in der ersten werden alle Grundstücke genau beschrieben mit Angabe der Dienstbarkeiten, in die zweite kommen die Namen der Eigenthümer der auf dem Grundstücke haftenden Beschränkungen und Verpfändungen. Außerdem soll ein Tagebuch gehalten werden.

tig angesehen (909). Wenn ein Grundstück im Buche noch gar nicht eingetragen ist und Jemand Eintragung verlangt, so muß er den Betheiligten durch den Amtsgerichtspräsidenten auffordern lassen, sich zu melden, und erst wenn sich in der Frist Niemand meldet, geschieht die Eintragung (929). So oft ein Grundstück einen neuen Eigenthümer erhält,[20] muß dieser in das Buch eingetragen werden, was nicht früher geschehen darf, bevor alle Vorgänger seit der letzten im Buche bemerkten Handänderung nachgetragen sind (934 f.). Die Eintragung eines neuen Eigenthümers kann nur stattfinden in Folge einer Fertigung, Steigerung, Uebernahme einer Erbschaft, eines Vermächtnisses, Auskaufs und gerichtlichen Urtheils (939).[21] Der Amtsschreiber ist verpflichtet, alle Handänderungen, welche durch seine Mitwirkung stattfinden, oder die ihm von andern Amtsschreibern angezeigt sind, von Amtswegen einzutragen 936.[22]

Nach dem Aargauischen Gesetzbuche v. 12 Dec. 1849 findet die Uebergabe und Uebernahme des Eigenthums einer unbeweglichen, durch Vertrag erworbenen Sache durch Eintragung in das öffentliche Buch statt (512), und wenn der rechtliche Grund der Erwerbung ei-

---

20) Das Gesetzb. giebt genaue Vorschriften über Eintragung (§. 923 bis 928). Bei Zerstückelungen ist für jeden einzelnen Theil ein neues Blatt zu eröffnen, und zu bemerken, unter welcher Nummer das Ganze eingetragen ist und bei der ursprünglichen Nummer wird angegeben, welche neue Nummern die einzelnen Theile tragen.

21) Ausführliche Bestimmungen in §. 940—42 über Eintragungen bei Rechtsgeschäften von Todeswegen, z. B. wenn Jemand eine Erbschaft, worin Liegenschaften sind, übernahm, so wird erst eingetragen, wenn durch das Amtsblatt öffentlich diese Uebernahme verkündet und eine Frist von 30 Tagen versprochen ist, und bei einem Vermächtniß nur, wenn dasselbe von den Erben anerkannt ist.

22) Nach §. 937 muß der Amtsschreiber, wenn er einen Akt verfertigt, durch welchen eine Handänderung eines in einem andern Bezirke gelegenen Grundstücks bewirkt werden soll, der betreffenden Amtsschreiberei die Anzeige davon machen.

ner unbeweglichen Sache in einer Verfügung auf Todesfall, richterliche Urtheile oder im Gesetze besteht, so hat der Erwerber dem Gemeinderath seine Erwerbung zu bescheinigen und Eintragung zu verlangen (518); alle auf einer unbeweglichen Sache haftenden Beschwerden sind mit dem Eigenthum zu übernehmen und im Buche einzutragen (514). Ist der rechtliche Erwerbgrund, in Folge dessen die Eintragung geschah, ungültig, so wird diese Ungültigkeit durch die Eintragung nicht gehoben (518).[23])

Der (von Bluntschli bearbeitete) Entwurf eines Gesetzbuchs für Zürich bestimmt in §. 837, daß das Eigenthum von Liegenschaften erworben wird unter lebenden durch kanzleiliche Fertigung, durch Erbfolge von Todeswegen. Die bloße Besitzesübertragung oder bloßer Vertrag oder Vermächtniß begründet keinen Eigenthumserwerb.[24]) Damit das Eigenthum durch Fertigung übergeht, wird erfordert: 1) daß der Urheber der Uebertragung Eigenthümer oder ermächtigt sei, über das Eigenthum des Andern zu verfügen, 2) Handlungsfähigkeit des Uebertragenden, 3) ein auf Eigenthumsübertragung zu richtendes Rechtsgeschäft, Eintragung desselben in das Buch (859). Für jede Kirchgemeinde besteht ein Grundbuch, in welches diese Eintragungen geschehen (§. 860 — 64 über Formen). Das Eigenthum an einer Liegenschaft geht (außer dem Falle des Todes, Untergangs der Sache) verloren durch Veräußerung in Form der kanzleilichen Fertigung; die bloße außerkanzleiliche Verzichtleistung des Eigenthümers zerstört sein Eigenthum nicht. Wird

23) Nach 519—520 Art. soll, wenn der Eigenthümer einer Liegenschaft einer Schuldforderung belangt ist, oder betrieben wird, so darf die Sache einem Andern nicht früher zugefertigt werden, bis die Schuld bezahlt, oder sonst Sicherheit erstellt ist; und wenn Jemand den größten Theil seiner Liegenschaft veräußern, oder sein Vermögen seinen Kindern abtreten wird, so muß vor der Eintragung das beabsichtigte Geschäft öffentlich bekannt gemacht werden.

24) Die Vorschriften über Ersitzung werden wir unten mittheilen.

sie im Grundbuch eingetragen, so wirkt sie auch dann, wenn ausnahmsweise keine Uebertragung des Eigenthums damit verbunden ist. —

Noch muß auf ein neues Werk aufmerksam gemacht werden, welches mit dem hier behandelten Gegenstande in nächster Verbindung steht.[25] Da der Verfasser jenes Werks, selbst reich begütert, durch große Kenntniß in der Landwirthschaft und Nationalökonomie ausgezeichnet, durch viele Reisen in Europa in den Stand gesetzt wird, Erfahrungen zu sammeln, zum Gegenstand seiner Forschungen die Frage gemacht hat: wie am sichersten der Bodenkredit vermehrt werden kann, so mußte er in den Kreis seiner Arbeit nicht blos die Prüfung der Gesetzgebungen, welche die Gesellschaften zur Beförderung des Kredits betreffen, hereinziehen, sondern auch das ganze Hypothekensystem in dem Zusammenhange mit dem Kredit und der Frage erörtern, unter welchen Bedingungen die Wirksamkeit solcher Gesellschaften erwartet werden kann. Eine Masse von Erfahrungen aus allen Ländern Europas, deren Einrichtungen der Verf. schildert,[26] und praktische Vorschläge, macht das Werk sehr werthvoll. Nur über einen Punkt kann man mit dem Verfasser schwerlich einverstanden sein, wenn er in Bezug auf den Vorschlag zur Sicherstellung der Publizität des Grundeigenthums die Vorschrift der Nothwendigkeit der Eintragung über Veränderung des Grundeigenthums bemerkt,[27] daß eine solche Gesetzgebung (die er das Sistema germanico nennt) wohl in Ländern, in welchen das Grundeigenthum nicht so getheilt ist wie in Piemont, durchgeführt werden

25) Dell ordinamento del credito fondiario negli stati Sardi; memoria corredata da documenti del Conte die Salmour. Torino 1853. Das Werk enthält 814 Seiten. Wir werden ausführlich an einem andern Orte das wichtige Werk anzeigen.

26) Man findet in dem Werke die treue Schilderung der Bodenkreditanstalten in Frankreich, England, Belgien, Deutschland u. A.

27) pag. 296.

könne,[28]) daß insbesondere in Piemont, wo, wie er sagt, die Grundbücher in dem schlechtesten Zustande sind, die Vorschrift der Transcription unmöglich sein würde und kein dringendes Bedürfniß wäre, indem eine Gesellschaft leichter als ein Privatmann die nöthigen Erkundigungen anstellen könne, um Gewißheit über die Eigenthumsverhältnisse desjenigen zu erhalten, der ein Darlehen wünscht. Wir halten diese Gründe für völlig ungenügend.

Wenden wir uns nun zur näheren Prüfung einer Gesetzgebung über Uebertragung des Grundeigenthums, so ist es wohl richtig, daß das neuere Recht in ganz Europa einen entschiedenen Zug hat, die Sicherheit des Grundeigenthums durch eine öffentliche Controle zu befestigen, so daß Bluntschli das System der öffentlichen Fertigung[29]) für die moderne Form der Eigenthumsübertragung von Grundstücken erklärt. Es kann dies nicht befremden, wenn man erwägt, daß immer dringender in neuerer Zeit die Wichtigkeit des Kredits anerkannt wird und das Bedürfniß sich geltend macht, durch eine gute Hypothekengesetzgebung den Realkredit zu sichern, wo aber die Erfahrungen immer mehr sich häufen und lehren, daß ohne ein richtiges System der Transcription keine gute Hypothekenverfassung möglich ist. Dies moderne System ist nur die Fortbildung[30]) des alten germanischen Instituts der Auflassung, mit dem nämlichen Grundcharakter, daß beide durch die Oeffentlichkeit und Mitwirkung der Gemeinde (jetzt des Staats) bei Erwerbung des Eigenthums an Liegenschaften durch die Forderung einer öffentlichen Form, die nur den Betheiligten bekannte Eigenthumsüber-

28 Die Erfahrungen der Lombardei, wo die Bodenzerstückelung sehr groß ist, und die Katasterarbeiten in einem bedeutenden Fortschritte sind, spricht gegen die Ansicht des Verf. s. noch Lupi Storia dei principi, massime del Catasto prediale. Milan. 1825 und Maggi dal nuovo Catasto. Brescia 1845.

29) Bluntschli deutsches Privatrecht I. S. 302.

30) Gut über die Fortbildung des Instituts der Auflassung in Oesterreich. Weiske in der österreichischen Gerichtszeitung 1852 S. 353.

tragung ausschließen, und weder durch Vertrag, noch durch die Uebergabe des Besitzes Eigenthum übertragen lassen. Dies System in seiner heutigen Gestaltung ist nur eine durch geänderte politische Verhältnisse, Einrichtungen und Sitten bewirkte Modifikation[31]) des alten Instituts, welches, indem es symbolische Handlungen und Gemeindezeugniß forderte, jetzt der einfacheren Form der Eintragung des Eigenthumsübergangs, in öffentliche gehörig controlirte Bücher weichen mußte. Nur der Sieg des römischen Rechts in Europa konnte die nationale Einrichtung verdrängen, welche jedoch, freilich auf sehr verschiedene, durch Hereinziehen römischer Ansichten verdorbenen Weise in einzelnen Landes- und Stadtrechten sich erhielt,[32]) bis die neuern Fortschritte der Wissenschaft das Institut in seiner den heutigen Bedürfnissen der Gegenwart und im Zusammenhang mit der ganzen Civilgesetzgebung auffaßten.[33]) Vergleicht man aber die Leistungen in den einzelnen Gesetzgebungen, so überzeugt man sich bald davon, wie weit wir noch von einer übereinstimmenden Ansicht über Gesetzgebung, über die Nothwendigkeit der Eintragung der Veränderungen des Grundeigenthums und über die Wirkung der Eintragung entfernt sind. Eine Uebersicht der verschiedenen Gesetzgebungen mag nicht ohne Werth sein.

I. Einige Gesetzgebungen fassen das Institut nur im Zusammenhange mit der Steuerverfassung und dem Interesse auf, die auf dem Grundeigenthum ruhenden La-

31) Es ist zu bedauern, daß man nicht in jedem Lande eine geschichtliche Nachweisung, so wie wir sie in diesem Archive XXXIII. S. 453 in Bezug auf Hamburg mittheilten, über die Weise besitzen, wie im Laufe der Zeit sich das Institut fortbildete.

32) Meine Grundsätze des deutschen Privatrechts I. §. 160. 161.

33) Von den neuesten Arbeiten im deutschen Privatrechte s. die Darstellungen in Gerber deutsch. Privatr. §. 89, Bluntschli deutsches Privatrecht I. Band §. 63. Beseler, System des gemeinen deutsch. Privatr. II. Bd. S. 78—90. Gengler, Lehrbuch des deutschen Privatrechts I. S. 214—222.

sten zu kennen,[34]) so daß die Unterlassung der Eintragung keine Nachtheile hat, und nur das römische System von der Nothwendigkeit der Tradition oder das franz. Gesetz, nach welchem durch den bloßen Vertrag bei Kauf Eigenthum übertragen wird, entscheidet, so daß die Unterlassung der Anmeldung höchstens Geldstrafe nach sich zieht.[35])

II. In anderen Gesetzgebungen ist zwar die Fassung des Gesetzes, das deutschrechtliche System der Auflassung aufzustellen und die Eintragung der Eigenthumsveränderung als wesentlich zu fordern; allein es ergiebt sich, daß im Laufe der Zeit das röm. System das deutschrechtliche Institut verdrängte und durch die späteren Gesetze eigentlich nur eine Finanzmaßregel beabsichtigt wurde.[36])

III. In anderen Gesetzgebungen ist dies System der Eintragung des Grundeigenthums in öffentliche Bücher nur im Zusammenhange mit der Hypothekenverfassung eingeführt,[37]) und zwar entweder A) zum Schutze des Hypothekgläubigers, der dem Buche traute, und wegen der in diesem Vertrauen bewirkten Eintragung seine Hypothek gesichert sein soll, oder B) zum Schutze Dritter überhaupt, soweit ihr Interesse mit Hypotheken zusammenhängt.

---

34) Von älteren Gesetzgebungen mein Privatrecht I. Thl. S. 452.

35) Noch in neuerer Zeit bezweckt die für Rheinbaiern (wo das franz. Civilgesetzbuch gilt) am 9. April 1847 über die Eigenthumsveränderungen ergangene Verordnung nur das Interesse der Steuerverfassung.

36) Nachweisung in meinen Grundsätzen des deutschen Privatrechts I. S. 153 Not. 16.

36) Belehrend ist in dieser Beziehung die Frankfurtische Gesetzgebung, in welcher die Reformation II. 3. §. 7 die Auflassung im deutschrechtlichen Sinne fordert, aber die Geschichte zeigt, daß das Wesen des Instituts, dessen Form man beibehielt, durch die röm. Ansichten verdrängt worden und die Gesetze vom 3. Febr. 1801 und 16. Mai 1820 nicht die Absicht haben, das deutsche System einzuführen; s. gut darüber Souchey Anmerk. zu der Reformation in Frankfurt I. S. 101—111.

37) Z. B. in Würtemberg, s. insbesondere v. Wächter, Erörterung aus dem röm. und deutschen Privatrecht 1. S. 154.

IV. Andere Gesetzgebungen schreiben dagegen die Eintragung der Eigenthumsveränderung in die Bücher im öffentlichen Interesse überhaupt und ohne den beschränkten Zusammenhang mit Hypothekenverfassung vor; aber auch hier wieder in verschiedener Richtung, und zwar: A) so, daß Niemand das Eigenthum einer Liegenschaft erwerben kann, wenn er nicht als Eigenthümer in dem Buche eingetragen ist, und eine nicht eingetragene Erwerbung gar nicht die Wirkungen des Eigenthums hat, oder B) so, daß nur bei Rechtsgeschäften unter Lebenden die Eintragung gefordert wird, z. B. nach dem neuen belgischen Gesetze, oder C) daß die Eintragung nur das Erforderniß ist, damit das dingliche Recht auf den neuen Erwerber übergeht und gegen Dritte wirksam wird, während im Falle der Nichteintragung die Erwerbung des Eigenthums doch gewisse Wirkungen für den obgleich nicht eingetragenen Eigenthümer erzeugt.[38]) Hierher gehört auch die k. sächs. Gesetzgebung von 1843 durch die Aufstellung eines zweifachen Eigenthums, nämlich eines bür-

38) Hierher gehört auch die badische Gesetzgebung. Das Gesetz vom 15. Sept. 1807 sagte: Jeder, der ein liegendes Eigenthum aus irgend einem Rechtstitel erwirbt, ist schuldig, seinen Erwerb in das Grundbuch eintragen zu lassen. Bei der Einführung des franz. Gesetzbuchs in Baden wurde §. 1583 angenommen, nach welchem bei dem Kaufe Eigenthum durch den blosen Vertrag übergeht; allein es wurde 1583 a. hinzugesetzt: dessen unerachtet muß der Käufer seinen liegenschaftlichen Kauf nachmals in das Grundbuch eintragen lassen; ehe dies geschehen, kann er in Gerichten solch sein Eigenthum nicht geltend machen, auch keine Pfandverschreibung darauf nehmen, und muß vielmehr alle vom vorigen Eigenthümer darauf noch kommenden Pfandeintragungen gegen sich gelten lassen. — Die Gesetzgebung bildete nicht weiter das System aus; eine 1824 ergangene Instruktion ist mangelhaft, und die Gründe der Mangelhaftigkeit des Rechtszustands in Baden liegen theils darin, daß überall Zweifel sich wegen der Vereinigung der kurzen Gesetzesvorschrift mit andern Gesetzen ergeben, theils manche Gemeinden noch keine ordentliche Grundbücher haben. Eine gute Darstellung der Rechtsverhältnisse der Eintragung in Bücher liefert die Schrift von Lette über die dinglichen Rechte an Liegenschaften, insbesondere über Bewahrung durch Eintragung. Carlsruhe 1851.

gerlichen und natürlichen Eigenthums. Selbst der neue oben angeführte sächsische Entwurf, wenn er auch die oben bemerkte Unterscheidung aufhebt und jede Gesetzgebung, welche die Ersitzung als Erwerbsart des Grundeigenthums beibehält,[39] gehört hieher. D) Andere Gesetzgebungen erklären die Eintragung der Eigenthumsveränderung für so wesentlich, daß sie nicht blos von dem guten Willen des Erwerbers die Eintragung abhängig machen, sondern vorschreiben, daß der Beamte von Amtswegen sie vornehmen muß, wenn ihm ein das Eigenthum übertragendes Rechtsgeschäft amtlich bekannt wird.[40] E) Andere Gesetzgebungen[41] stellen die Rechtsvermuthung für den im Buche Eingetragenen so auf, daß die im Vertrauen auf das Buch vorgenommene Handlung, die sich auf das Eigenthum oder anderes dingliches Recht an einem Grundstück bezieht, in Ansehung desjenigen, welcher nach den im öffentlichen Buche befindlichen Einträgen und im guten Glauben handelt, alle rechtlichen Wirkungen hervorbringen soll.[42] F) Andere Gesetzgebungen vereinigen die Interessen dadurch, daß sie an die gehörig geschehene Eintragung in das Buch die Rechtsvermuthung, daß der Eingetragene rechtmäßiger Eigenthümer sei, knüpfen (so daß Beweis des Gegentheils geführt werden kann), daß jedoch diese Rechtsvermuthung in ein allen Gegenbeweis ausschließendes Verhältniß verwandelt werden kann, wenn der Eingetragene seit dem Tage des Eintrags unter den gesetzlichen Vorschriften der Ersitzung

39) Dies thut auch die badische Gesetzgebung, welche, während sie das französ. System in Bezug auf Uebertragung des Grundeigenthums völlig ändert, doch die Vorschriften des französischen Code über Ersitzung beibehält.

40) Dahin gehört die oben angeführte Gesetzgebung von Solothurn.

41) Z. B. die sächs. von 1843 §. 22; ebenso das neue belgische Gesetz.

42) Wir haben oben (Archiv XXXIV. S. 450) das System des meiningischen Gesetzesentwurfs angegeben, welches die Eintragung noch mehr schützt. Gegen dies System s. die Ausführungen der hessischen Schrift: Gesetz vom 21. Febr. S. 26.

während 5 (resp. 10) Jahren[43]) besessen hat, und dann unbedingt als Eigenthümer rechtlich erscheint. Dies ist das System des österr. Gesetzbuchs und großh. hessischen Gesetzes.[44]) G) Die Gesetzgebung bestimmt, daß der Vertrag, wenn er auch die Bestellung dinglicher Rechte zum Gegenstand hat, ebenso wenig als Besitzübertragung das dingliche Recht gewährt, wenn nicht die Eintragung hinzugekommen ist; sie erkennt als Verpflichtung, aus dem Vertrage die Eintragung zu bewirken, jedoch so, daß der Klage auf Erfüllung dieser Verbindlichkeit, wenn sie erst nach 3 Monaten (vom Tage des Vertragsabschlusses) erhoben wird, die Einrede der Verjährung entgegensteht, z. B. nach dem naussauischen Gesetze.

Sammelt man die Erfahrungen in den Ländern, in welchen die Eintragung des Grundeigenthums vorgeschrieben ist und vergleicht sie mit den Erfahrungen der Länder, in welchen das römische System oder die franz. Gesetzgebung gilt, so überzeugt man sich leicht davon, daß in den ersten der Kredit mehr gesichert ist,[45]) daß die Grundeigenthümer leichter Darlehen auf Hypotheken erhalten können, daß Rechtsstreitigkeiten darüber entstehen, wer Eigenthümer ist, daher auch Eigenthumsklagen und Klagen über Täuschungen seltener als in Ländern der zweiten Art sind. Es ergiebt sich, daß häufig auch bei der größten Vorsicht derjenige, welcher auf Hypotheken darleihen will, schwere Nachtheile leidet, seine Hypotheke nicht geltend machen kann, oder bei Zwangsversteigerungen beträchtlich verliert, weil sich ergiebt, daß die Liegenschaft, worauf die Hypothek bestellt wurde, dem Schuldner gar nicht oder nicht so unbeschränkt, als er vielleicht es

43) Man bemerkt, daß die Verjährungszeit des gemeinen Rechts abgekürzt ist.

44) S. die Schrift: Das Gesetz vom 21 Febr. S. 8. 15. 26. 125.

45) Man darf nur den Zustand des Hypothekenwesens, z. B. in den Rheingegenden, in denen franz. Recht gilt, mit dem in Baden vergleichen, wo die Eintragung vorgeschrieben ist.

selbst glaubte, gehört, oder weil es dem schlauen Schuldner leicht wurde, unter Begünstigung der Heimlichkeit zum Nachtheile seines Gläubigers zu verfügen. Allein man darf sich nicht der Täuschung hingeben, daß in Ländern, in welchen das System der Eintragung gesetzlich besteht, alle Hypotheken dadurch gesichert und Klagen vermieden sind. Die Erfahrung lehrt vielmehr, daß eben in solchen Ländern der gutmüthige, minder gewandte Gläubiger durch das Vertrauen, das er der Eintragung im öffentlichen Buche schenkt, indem er das amtlich Beglaubigte für unbedingt wahr hält, leicht getäuscht wird, weil in Folge mangelhafter Durchführung des Systems Eintragungen unrichtig gemacht werden. Die Vergleichung des Rechtszustands in den verschiedenen Staaten, deren Gesetzgebung das System der Eintragung kennt, lehrt aber, daß der Kredit am meisten da gesichert und die Klage über Nachtheile seltener ist, wo das System ohne Halbheit consequent durchgeführt ist, so daß Jeder weiß, daß Niemand Eigenthümer einer Liegenschaft ist, auf deren Beurtheilung es ankommt, als derjenige, welcher als Eigenthümer eingetragen ist, daß dies Eigenthum auch die Beschaffenheit hat, wie sie im Buche eintragen ist, und wo Jeder sicher ist, daß die Eintragung, welcher er traute, nicht umgestoßen werden kann.

Wir wollen nun vorerst alle jene Grundrücksichten hervorheben, nach welchen ein gutes System der Eintragung durchgeführt werden muß, und welche Detailfragen bei der Durchführung vorkommen.

I) Wir fordern vorerst, daß das System durchgreifend und nicht blos mit der beschränkten Rücksicht des Schutzes des Hypothekensystems, nicht mit Rücksicht auf Steuererhebung, sondern im öffentlichen Interesse so durchgeführt wird, daß durch zweckmäßige Anstalten jeder Eigenthumsübergang treu in das Buch eingetragen wird, und ein Rechtszustand herbeigeführt werden kann, bei welchem das im Buche Eingetragene als rechtlich gewiß

angenommen werden darf. Dies öffentliche Interesse liegt nämlich darin, daß nur durch ein solches absolutes Gebot der Eintragung der Nachtheil vermieden werden kann, nach welchem oft wegen des Interesses der Partheien, große Abgaben für die geschehene Veräußerung zu vermeiden,[46] oder aus Nachlässigkeit, oder aus zu großem Vertrauen auf den andern Contrahenten, oder wegen Schwierigkeiten, die augenblicklich der Eintragung sich entgegensetzen, Anmeldungen zur Eintragung unterbleiben, so daß oft nach vielen Jahren (wie dem Verf. eben ein Fall aus Baden vorliegt) sich ergiebt, daß in dem Buche Personen, die lange schon gestorben sind, noch als Eigenthümer eingetragen sind,[47] so daß dann, wenn endlich der Irrthum im Falle entdeckt wird, wo ein neuer Erwerber sein Eigenthum eintragen lassen will, große Streitigkeiten, Schwierigkeiten wegen Auffindung der Betheiligten (z. B. wenn Familien ausgewandert sind) und schwere Nachtheile durch die Verzögerung der Eintragung eintreten können. Wird das System nicht strenge durchgeführt und tritt nicht eine amtliche Sorgfalt für Eintragung ein, so sind Täuschungen zweifacher Art, theils wegen des leicht möglichen doppelten Verkaufs, theils wegen Hypothekenbestellung, die sich als ungültig ergeben,[48] leicht möglich. Auch ohne bösen Willen der Betheiligten können solche Täuschungen, z. B. von Seite der Perso-

46) Entweder, wenn die Gebühren für die Eintragung zu hoch sind, oder wenn enregistement oder Liegenschaftssteuern bei jedem Eigenthumsübergang zu bezahlen sind.

47) Die Grundstücke waren 1852 noch auf die Eigenthümer eingeschrieben, welche 1810 eingetragen wurden, während seit dieser Zeit die Sache schon dreimal ihre Eigenthümer wechselte, die nicht eingetragen wurden.

48) Z. B. wenn sich zeigt, daß in der Eintragung ein Mangel war, und ein Mann, der nicht Eigenthümer war, aber doch als solcher eingetragen war, die Hypotheke bestellte. Darüber, ob solche Hypotheken gültig sind, ist bei den badischen Gerichten viel Streit; s. Annalen der badischen Gerichte 1853. Nr. 29.

nen, welche sich für die wahren Eigenthümer halten und als solche verfügen, vorkommen.

Die Gesetzgebung hat jedoch den Fehler zu vermeiden, daß sie dem öffentlichen Interesse und dem Wunsche, Prozesse abzuschneiden, und daher dem formellen Institute, bei welchem das Bestehen des Eigenthumsrechts nur und ausschließlich an die Form der Eintragung geknüpft wird, das materielle Recht opfert und dadurch möglich macht, daß der redlichste Mann seines Grundeigenthums beraubt werden kann, weil ein Anderer durch schlaue Veranstaltungen (im Einverständniß oder durch Täuschungen des Beamten) durch Eintragung des Grundstücks auf seinen Namen das Eigenthum desselben erlange.

II) Nicht zu billigen würde daher die gesetzliche Einrichtung sein, nach welcher die Wirksamkeit des über eine Liegenschaft abgeschlossenen Vertrags selbst von der Eintragung abhängig gemacht, und daher das Vertragsverhältniß selbst nicht beachtet würde;[49]) ein solcher Zwang würde über den Grund hinaus gehen,[50]) der die Gesetzgebung zur Forderung der Eintragung bestimmt und nicht weiter gehen kann, als daß das dingliche aus dem Eigenthum fließende Recht nicht anders vor Gericht und in öffentlichen Verhältnissen anerkannt wird, als wenn das Recht desjenigen, der es geltend machen will, in das öffentliche Buch eingetragen ist.

III) Ebenso wenig aber läßt sich die gesetzliche Aufstellung des Unterschieds des bürgerlichen und natürlichen Eigenthums (wie er im sächs. Gesetze vorkömmt) rechtfertigen. Es läßt sich begreifen wie die Juristen zu einer solchen Unterscheidung in einem Lande kommen konnten, in welchem das römische Recht überhaupt verbreitet war und die Juristen jedes dem römischen Recht unbekannte

---

49) In manchen Gesetzen war dies der Fall. Nachweisungen in meinen Grundsätzen des deutschen Privatr. I. S. 451 Not. 22.

50) Bluntschli Privatrecht I. S. 303.

Institut möglichst mit Beibehaltung römischer Ansichten zu konstruiren suchten; sie konnten darnach leicht dazu kommen, auch an die traditio gewisse Wirkungen zu knüpfen. Von einer solchen Auffassung muß aber der Bearbeiter eines neuen Gesetzbuchs sich losmachen, wenn er consequent einen Grundsatz durchführen will, welcher dem Bedürfniß der vollständigen Sicherung der Gewißheit, wer Eigenthümer einer Liegenschaft ist, entsprechen soll. Sobald die Gesetzgebung ein doppeltes Eigenthum anerkennt, veranlaßt sie eine Unklarheit der Rechtsbegriffe bei den Bürgern, welche den gesetzlichen Ausspruch kennen, daß nur derjenige, welcher im Buche als Eigenthümer einzutragen ist, als Eigenthümer gelten soll, als solcher Steuern bezahlt, in öffentlichen Angelegenheiten, wo es auf Grundbesitz ankömmt (z. B. bei Wahlen), als Eigenthümer behandelt wird, während die Bürger dann wieder sehen, daß auch ein Anderer, der nicht im Buche eingetragen ist, doch als Eigenthümer auftritt und Rechte eines solchen übt. Es zeigt sich auch durch die Erfahrung der Länder, in welchen der Grundbesitz so strenge durchgeführt ist, daß liegenschaftliches Eigenthum nur durch Eintragung erworben wird, daß kein Bedürfniß auf eine Unterscheidung vom natürlichen und bürgerlichen Eigenthum führt, daß aber entschiedene Vortheile, Ordnung im Rechtsleben, Sicherheit des Hypothekenwesens, Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten sich daran knüpfen, wenn Jeder, der mit einem Andern in Geschäftsverkehr treten will, bei welchem es darauf ankömmt, daß der Andere Eigenthümer eines gewissen Grundstücks ist, auch die volle Beruhigung darüber hat, daß derjenige, der als Eigenthümer im Buche sich eingetragen findet, auch Eigenthümer ist. Ohnehin sollte das Streben der Gesetzgeber immer mehr darauf gerichtet sein, möglichst (so weit es ohne Störung der inländischen Interessen und Sitten geschehen kann) zu einer Einheit der Gesetzgebung zu wirken. Erwägt man nun, daß in den meisten Staaten eine solche Unterschei-

dung vom natürlichen und bürgerlichen Eigenthum unbekannt ist, so überzeugt man sich leicht, daß bei dem lebhaften Verkehr, der zwischen Einwohnern verschiedener Staaten besteht, es große Nachtheile bringt, wenn der benachbarte Preuße oder Baier, welcher in Verkehr mit einem Sachsen wegen eines Grundstücks tritt, und keine Ahnung von einer solchen Unterscheidung hat, plötzlich zu seinem Schaden die Folgen kennen lernt, welche die Unterscheidung haben kann.

IV) Für eine wesentliche Verbesserung unserer Gesetzgebung muß es erklärt werden, wenn das Gesetz die bisherige gemeinrechtliche Forderung, daß das Eigenthum nur durch die zu der causa praecedens hinzukommende traditio erworben wird, aufgiebt und an die Ansicht des franz. Rechts (Code civil Art. 1583) sich anschließt, daß durch den blosen Vertrag das Eigenthum übergeht. Vergleicht man hier wieder die Erfahrungen der Länder, in welchen das letzte System [51]) gilt, mit denen der Staaten, in welchen die traditio gefodert wird, so bemerkt man bald, daß insbesondere in Bezug auf Uebergang der Liegenschaften in Frankreich sich kein Bedürfniß, die traditio zu verlangen, ergiebt, daß dagegen in Ländern des gemeinen Rechts vielfache Rechtsstreitigkeiten wegen der traditio entstehen, sowohl deswegen, weil die Partheien im Vertrauen auf den Vertrag nicht daran denken, eine förmliche traditio vorzunehmen, oder weil Streit entsteht, ob die traditio gehörig und umfassend geschehen ist, z. B. wenn ein Landgut mit vielem Zubehör verkauft wurde, wo dann leicht der unredliche Mann, wenn er seine Verpflichtung nicht erfüllen will, hinter den Mangel der tra-

51) Bei der Anwendung des franz. Gesetzbuchs in Bezug auf traditio muß man übrigens sehr vorsichtig sein, da der Code doch von delivrance spricht (Art. 1141. 1605. 1607.) und man annehmen muß, daß der Gesetzgeber delivrance in einem zweifachen Sinne auffaßt; s. gut Sirey recueil 1536. II. partie p. 337. s. noch Delbecque Comment. legislatif de la loi hypothec. belg. p. 30.

ditio sich verstecken kann. Erwägt man, daß in der Wirklichkeit die traditio in einer bloßen Formalität besteht, daß die Gründe, welche rechtsgeschichtlich es erklären; wie man im röm. Recht und im deutschen Recht im Zusammenhang mit gebräuchlichen Symbolen zur Forderung der traditio kam nicht mehr bestehen, daß auch da, wo die Eintragung in Bücher gesichert, darin hinreichend Alles ausgedrückt,[52]) was in der traditio liegen soll, so muß im Interesse der Vereinfachung der Gesetzgebung gewiß dem franz. Rechte der Vorzug gegeben werden.

V) Die Gesetzgebung muß berücksichtigen, daß oft bei dem besten Willen der Contrahenten, z. B. bei einem Kaufe die Eintragung nicht geschehen kann, weil der Beamte rechtliche, erst zu beseitigende Hindernisse findet, daß ebenso durch plötzliche Ereignisse z. B. Todesfälle, die Bewirkung der Eintragung verzögert werden kann; es muß deswegen dafür gesorgt werden, daß nachträglich derjenige, welcher ein Interesse hat, die Eintragung zu bewirken im Stande ist. Es muß daher, wie schon das gemeine Recht dies anerkannte,[53]) der Erwerber das Recht haben, Klage gegen den Verkäufer anzustellen, daß dieser ihm, so weit es von ihm abhängt, auch seine Verbindlichkeit erfülle, das Eigenthum der verkauften Sache zu übertragen und daher die Hindernisse zu beseitigen, welche der förmlichen Erwerbung durch Eintragung entgegenstehen. Hier treten oft Schwierigkeiten ein, wenn der Verkäufer nicht in die sofortige Eintragung einwilligt, z. B. wenn er nur gegen Baarzahlung veräußerte und diese noch nicht erfolgte, oder wenn die Erwerbung von aufschiebenden Bedingungen oder Zeitbestimmungen abhängig gemacht ist, und diese Beschränkung noch fortdauert.

---

52) Daher haben auch neue Gesetze, z. B. Mecklenburgisches v. 1829 §. 3. 10, königl. sächs. Gesetz §. 2 erklärt, daß da, wo die Auflassung vollzogen ist, es keines Beweises der traditio bedürfe.

53) Nachweisungen in meinem deutschen Privatrechtr. I. Thl. S. 454 Not. 28.

Das Gesetz muß darüber sich bestimmt aussprechen, und am richtigsten davon ausgehen, daß die Nachweisung einer besonderen[54]) Einwilligung des Veräußernden zur Eintragung nicht gefordert wird (um nicht dem bösen Willen oder der Laune oder der Reue des Verkäufers Gelegenheit zu geben, die Wirkungen der Veräußerung zu vereiteln) und daß nur ausnahmsweise in den oben zuvor bemerkten Fällen die Nachweisnug der besondern Einwilligung gefordert wird. Das Gesetz muß ferner für die Fälle sorgen, in welchen die Eintragung dadurch gehindert wird, daß noch eine Bescheinigung über Anerkennung des Erwerbtitels von Seiten anderer Betheiligter, die zu dessen Anfechtung berufen sind, vorgelegt werden muß, diese Bescheinigung aber von dem Erwerber nicht beizubringen ist. Hier rechtfertigt es sich, wenn das Gesetz[55]) vorschreibt, daß das Gericht auf Antrag desjenigen, der die Eintragung bewirken will und auf Vorlage seines Erwerbtitels die Betheiligten auffordert, sich binnen einer bestimmten Frist über die Anerkennung zu erklären, und daß, wenn die Betheiligten unbekannt sind, durch öffentliche Aufforderung mit Drohung eines geeigneten Präjudizes dies bewirkt wird.

VI) Hier wird die Frage wichtig, ob das Gesetz vorschreiben soll, daß nur auf den Grund einer öffentlichen, das Rechtsgeschäft constatirenden Urkunde die Eintragung bewirkt werden soll, weil sonst, wenn man auch Privaturkunden zuläßt, zu leicht wegen der unregelmäßigen Abfassung solcher Urkunden, oder wegen späterer Abläugnung der Unterschrift Irrungen entstehen, Täuschungen begünstigt und unrichtige Eintragungen veranlaßt werden können.[56])

---

54) Dies ist ganz richtig in dem großherzoglich hessischen Gesetze Art. 6 geschehen, s. darüber die Schrift: Das Gesetz vom 21 Febr. S. 49.

55) Auch dies ist zweckmäßig im hessischen Gesetze Artikel 5 geschehen; s. über die stattgefundenen Verhandlungen die angeführte Schrift S. 45.

56) Ueber die Verhandlungen in Belgien, über diesen Punkt und

Gewiß wird die Gesetzgebung wenigstens die vor einem Notar anerkannte Privaturkunde als genügend zur Eintragung anerkennen.[57]

VII) Wenn wir bei einer consequenten Durchführung des Eintragungssystems fordern, daß der Erwerber einer Liegenschaft, der als Eigenthümer nicht eingetragen ist (selbst wenn er früher als der Eingetragene durch Vertrag erwarb, oder durch traditio die Sache erhielt), keine actio publiciana zum Nachtheile des Eingetragenen, oder eines Dritten, welcher dem Buche traute, geltend machen darf, so gründet sich dies darauf, daß die Sicherheit desjenigen, welcher mit der im Grundbuche als Eigenthümer eingetragenen Person ungenügend gewahrt sein würde, wenn er da, wo ein Anderer, der vor ihm das Recht auf Eigenthum erwarb, aber nicht eintragen ließ, von diesem, selbst wenn er von dem Rechte des Andern nichts wußte, vertrieben werden, oder dieser ihm seinen Besitz entgegenhalten könnte. Es liegt kein Grund vor, irgend einen Dritten zu Gunsten des Erwerbers, der nicht eintragen ließ, zu beeinträchtigen, da den Anderen das Verschulden trifft, daß er nicht eintragen ließ. Allein eine andere Frage ist die: ob nicht dem zwar nicht eingetragenen Besitzer einer Liegenschaft die **Besitzrechtsmittel** gegeben werden sollen. Die Rechtsübung in Baden erkennt die Zulässigkeit derselben an, ohne Rücksicht, ob der Titel eingetragen war oder nicht, in sofern nur nicht der als Eigenthümer Eingetragene sein Gegner ist. Für diese Ansicht läßt sich gewiß anführen, daß sie nicht im Widerspruche mit dem Grundsatze steht, nach welchem nur der Eingetragene als solcher rechtlich gelten soll, indem hier der nicht Eingetragene nicht sein Eigenthum, sondern nur seinen **Besitz** geltend macht, und die Gesetzgebung nicht weiter gehen und der Rechte berauben

---

über die Vorschläge von Reichensperger im rhein. Entwurf s. oben dies Archiv XXXIV. S. 435—438.

57) Dies ist im belgischen Gesetze Art. 2 geschehen.

soll, als soweit dies der Schutz des eingetragenen Eigenthums fordert, weil aber auch Fälle vorkommen können, wo ein nicht Eingetragener, dem weder eine Vertragsklage noch die Eigenthumsklage zusteht, Löschungen sich erlaubt. [58])

VIII) Am wichtigsten wird das Verhältniß, welches das Gesetz bei dem angenommenen Grundsatze, daß Grundeigenthum nur durch Eintragung erworben werden solle, der Ersitzung einräumen muß. Es muß anerkannt werden, daß die römisch-rechtliche Ansicht [59]) von der usucapio zu dem Ingrossationssystem nicht paßt; denn sobald nur der eingetragene Eigenthümer als solcher rechtlich betrachtet wird, kann nicht zugleich ein Anderer, der nicht eingetragen ist, auch das Eigenthum durch eine noch solange Zeit erwerben. Es ist nicht ohne Werth, die Vorschriften der neuesten Schweizergesetzbücher, welche auf dem Ingrossationssystem beruhen aber Ersitzung doch zulassen, zu vergleichen, insbesondere die Bestimmungen des Solothurner [60]) des Aargauischen [61]) Gesetzbuchs und des Zürcher Entwurfs. [62]) Es läßt sich nicht verkennen, daß dennoch

58) Auch Bluntschli Privatrecht I. S. 308 will dem nicht eingetragenen Besitzer Besitzrechtsmittel geben; er geht aber noch weiter, was unten zur Sprache kommen soll.

59) S. auch Bluntschli deutsches Privatrecht S. 306.

60) Der Artikel 755 bestimmt: Liegenschaften, die im Grund- und Hypothekenbuch eingetragen sind, können gegen den eingetragenen Eigenthümer durch Verjährung nicht erworben werden. Hingegen können die Gränzen durch Verjährung bestimmt werden, so ferne dadurch kein Widerspruch mit der Eintragung entsteht.

61) Nach §. 509 ist unter den Titeln der mittelbaren Eigenthumserwerbung auch die Verjährung genannt; dann wird in §. 512 bestimmt, daß die Uebergabe des Eigenthums eines liegenden, durch Vertrag erworbenen Guts durch die Eintragung stattfindet. Im Kapitel von der Verjährung (§. 849—860) wird von der Verjährung der Liegenschaften nicht besonders gehandelt, sondern allgemein in §. 851 von der Erwerbung der Sachen durch Verjährung in 10 Jahren gesprochen.

62) Der §. 865 bestimmt, daß für einen rechtmäßigen und redlichen Besitzer die Besitzung zugelassen wird, wenn aus Versehen Grundeigen-

auch bei dem Ingrossationssystem die Ersitzung eine Bedeutung haben kann, nicht blos in dem sogleich (Nr. IX.) zu erwähnenden Falle, wenn die Gesetzgebung an die Eintragung nur eine erwähnte Rechtsvermuthung knüpft, und diese durch Ersitzung in unbedingtes Eigenthumsrecht verwandelt werden kann, sondern auch in den Fällen, welche in dem Zürcher Entwurfe (N. 62) bezeichnet sind.[63]) Auch im Großherzogthum Baden, wo das Gesetz die Eintragung als wesentlich erklärt, kommt dennoch ein Fall vor, wo die Rechtsübung die Nothwendigkeit der Ersitzung anerkennt, wenn nämlich der eingetragene Erwerbstitel dem Erwerber mehr Recht gibt als der Titelgeber, von welchem der Eingetragene sein Recht ableitet, selbst hatte, z. B. wenn dieser gar nicht, oder nur beschränkter Eigenthümer war. Hier ist das Recht des Eingetragenen ein größeres als dasjenige, welches sein Titelgeber hatte, solange der Eingetragene nicht neue größere Rechte erwirbt, welche gegen denjenigen, der dem Titelgeber gegenüber Rechte hatte, erworben werden. Hier bedarf es der Ersitzung. Waren die Rechte des Dritten gegen denjenigen, von welchem der jetzt eingetragene Erwerber sein Recht ableitet, nicht eingetragen, so wirken sie gegen den neuen Erwerber, der sein Recht eintragen

---

thum Jemanden im Buche zugefertigt ist, während der Urheber des Geschäfts nicht Eigenthümer oder nicht handlungsfähig war, oder wenn Jemand rechtmäßigen Besitz an einem Grundstück erlangt, über dessen Eigenthumsverhältnisse im Grundbuche keine oder ungenügende Aufschlüsse zu finden waren. Nach §. 860 kann die Ersitzung in diesen Fällen ein Rechtsgrund des Eigenthumserwerbs sein, wenn mit dem ideellen Besitzrechte (welches der Erbe hat) während 10 Jahren realer Besitz verbunden war und der wirkliche Eigenthümer oder Stellvertreter nicht innerhalb 10 Jahren sein Eigenthum einklagt oder dem Besitzer gegenüber zur Anerkennung bringt.

63) Herr Bluntschli S. 307 bezeichnet den Fall so, „wenn etwa in Fertigung irrthümlich (durch einen Nichteigenthümer, z. B. einen von mehreren Erben) veranlaßt ist, kann der im Buche eingeschriebene Erwerb unbedenklich den Mangel durch Ersitzung haben.

ließ, nicht, und dann bedarf es für ihn keiner Ersitzung. Waren sie aber eingetragen, so daß sie gegen den neuen Erwerber wirken, so bedarf dieser, wenn er auf den Grund seines eingetragenen unbeschränkten Titels die entgegenstehenden Rechte Dritter beseitigen und unbeschränktes Recht erwerben will, noch der Ersitzung. Wir müssen noch bemerken, daß in Baden auch in der Rechtsübung die Frage sich aufgedrungen hat: ob nicht dem besitzenden Erwerber die erlöschende Verjährung in gewissen Fällen gewährt werden sollte. Die Stimmen, welche sich dafür erklären, gehen von folgenden Sätzen aus: Diese Verjährung stützt sich nicht auf einen Titel des beklagten Besitzers, ist also von der Eintragung eines solchen Titels unabhängig; sie stützt sich darauf, daß der wahre Eigenthümer, beziehungsweise dessen eingetragener Rechtsfolger, die ganze Verjährungszeit hindurch sein Eigenthum gegen den Besitzer nicht geltend machte. In soweit durch diesen Verlust des Klagerechts des Eigenthümers der Besitzer in Folge seines langen Besitzes [64]) mittelbar das Eigenthum erwirbt, obgleich er keinen eingetragenen Titel hat, sollte, wie manche Praktiker glauben, er die Möglichkeit haben, diesen seinen Erwerb, der nur die Folge der Extinctivverjährung der Rechte Andrer ist, nun ebenfalls eintragen zu lassen, [65]) um über sein jetzt erworbenes Eigenthum auch als Eigenthümer verfügen zu können. Nur müßte, da es an einem Vertrage oder einer den Titel

---

64 Ueber die Natur des Besitzes von Liegenschaften, wenn der Erwerber im öffentlichen Buche nicht eingetragen ist, nach österr. Gesetzen Pachmann im Magazin für Rechtswiss. von Haimerl VI. 1853 S. 52.

65) Ein eigenthümliches Verhältniß tritt nach österr. Gesetzbuch §. 168 ein, indem darnach der wirklich im Buche Eingetragene, wenn ein Anderer während 30 Jahren den physischen Besitz der Sache hat, seinen Tabularbesitz verliert, und der Besitzer, obwohl er nicht eingetragen ist, die Sache erwirbt. Ellinger Handbuch des österr. Civilrechts S. 669. s. noch überh. über das Rechtsverhältniß (nach österr. Gesetzen) desjenigen, welcher bisher faktisch ein Gut besaß, und später seinen Titel eintragen lassen will. Turnes in der österr. Gerichtszeitung 1853. Nr. 131.

enthaltenden Urkunde fehlt, ein Erkenntniß gegen denjenigen erlassen sein, welcher nach dem Grundbuch als berechtigt erscheint. Gegen diese Ansicht spricht aber, daß dadurch der Grundsatz der Unumstößlichkeit der Eintragung tief erschüttert würde, und daß wohl richtiger die Eintraguug jede gegen sie gerichtete Einrede der Verjährung schützen muß. Sollte die Einrede wirksam werden können, und der, welcher sie vorschützen will, ein Urtheil für sich erhalten, so müßte gegen den, welcher sie brauchen will, eine Klage angestellt werden, wozu aber der durch seinen Besitz Geschützte nicht Lust haben wird. Wollte man behaupten, daß durch eine provocatio ad agendum diese Klage herbeigeführt werden kann, so wäre dies wieder bedenklich, da die Aufforderungsklage gegen den Besitzer gerichtet werden müßte, welcher aber als solcher nicht nöthig hat zu klagen.

IX) Wenn man anerkennen muß, daß nur jene Gesetzgebung die sichernde sein würde, nach welcher die Eintragung denjenigen, dessen Recht eingetragen ist, gegen jede Anfechtung schützt, so kann dagegen dies System nicht gegen die Einwendung vertheidigt werden, daß es über den Zweck hinausgeht, daß dann auch oft der wirklich Berechtigte, dessen Eintragung auch durch wirklich rechtliche Gründe gehindert wurde, seines Rechts von einem Unberechtigten, der schlau die Eintragung zu bewirken wußte, beraubt werden könnte. Um beide Rücksichten zu vereinigen, hat die Gesetzgebung mancher Staaten den Weg gewählt, nach geschehener Eintragung dem Eingetragenen ein Mittel zu geben, der Eintragung seines Rechts Unumstößlichkeit dadurch zu verschaffen, daß das Gesetz an eine weitere Frist das Recht aller derjenigen, welche die Eintragung, sowie sie geschehen ist, anfechten wollen, knüpft, so daß nach dem Ablauf dieser Frist, wenn keine Anfechtungsklage erhoben wurde, der Eingetragene für immer gegen jede Umstoßung der Eintragung gesichert ist. Von den neuen Gesetzgebungen hat bereits das österreichische Gesetzbuch im Arti-

kel 1467 [66]) dies System aufgestellt, [67]) und das neue großh. hess. Gesetz [68]) hat sich dieser Ansicht angeschlossen, jedoch so, daß eine zur Eintragung hinzukommende Ersitzung gefordert wird, durch welche bewirkt wird, daß der Eingetragene dann unbedingt (gegen jede Umstoßung seiner eingetragenen Rechte gesichert) als Eigenthümer betrachtet wird. Diese Bestimmungen beruhen auf der nämlichen Grundidee, welche der altgermanischen Auflassung zum Grunde lag. Nach der Geschichte der Fortbildung des Instituts in einzelnen Gegenden hatte in früher Zeit schon die Oeffentlichkeit, mit welcher in Gegenwart aller Dinggenossen die Veräußerung geschah, die Wirkung, daß dadurch volle Uebertragung des Eigenthums bewirkt wurde, worauf später, wo die Auflassung bei Gericht geschah, man zum Vortheil der Abwesenden eine Frist zu etwaigen Anfechtungen gab, bis man dazu kam, überhaupt eine Frist zu Anfechtungen zu geben, so daß erst nach Ablauf derselben die Unanfechtbarkeit bewirkt wurde. In der Verjährungsfrist, welche zur Eintragung hinzukommen muß, um ihr die Kraft der Unumstößlichkeit zu geben, liegt die nämliche Idee, daß durch die geschehene Eintragung Alle, welche ein Interesse haben diese anzufechten, dies während der Frist thun können, und wenn sie es nicht thun, als ausgeschlossen durch eigene Schuld gelten, so daß das Gesetz dann dem Eingetragenen ein unumstößliches Recht einräumen kann. [69])

---

66) Es heißt: Von unbeweglichen Sachen ersitzt derjenige, auf dessen Namen sie in öffentlichen Büchern einverleibt ist, das volle Recht gegen allen Widerspruch durch Verlauf von drei Jahren.

67) Nach Ellinger Handbuch des österr. Civilrechts S. 669 bedarf der, welcher die Ersitzung vollendet hat, nicht einer zweiten Einverleibung, auch wenn er durch hessischen Besitz die Sache nicht ergriffen hätte.

68) Artikel 27. 28.; siehe die Schrift: Das Gesetz vom 21. Februar S. 121.

69) Praktiker schlagen vor, daß jede Veräußerung durch ein hierzu bestimmtes Blatt bekannt gemacht werden soll, damit Alle, welche etwas einzuwenden haben, ihr Recht geltend machen können, und daß dann erst

X) Nicht zu billigen ist es, wenn die Gesetzgebung ausspricht, daß nur zum Besten desjenigen, welcher im guten Glauben den Eintrag bewirkt hat, die Eintragung Wirkung haben soll; dadurch würden nur vielfache Prozesse hervorgerufen, die um so schlimmer sind, je streitiger nach der Erfahrung der Sinn des Ausdrucks im guten Glauben sein,[70]) ist, und je häufiger in solchen Streitigkeiten Eide gebraucht werden müssen, die wegen der subjectiven Natur des Glaubens keine Begünstigung verdienen. Die bezweckte Begründung der Sicherheit des Grundeigenthums würde dann nicht erreicht werden. Es ist auch nicht einzusehen, warum derjenige, welcher von dem Rechte eines Dritten Kenntniß hatte, aber in der Kollision der Rechte klugerweise eilte, den Anderen zuvorzukommen, und rascher als der Andere die Eintragung zu bewirken suchte, (z. B. wenn A, dem ein Grundstück von B verkauft wurde, weiß, daß es B schon C verkauft hatte, eilt, sein Recht in das Buch eintragen zu lassen) keinen rechtlichen Schutz haben,[71]) als Betrüger erklärt werden soll.[72])

XI) Das System der Eintragung hat nur dann einen Werth, wenn es auf alle Erwerbstitel des Eigenthums ausgedehnt und nicht blos bei Geschäften unter

---

nach Ablauf der Frist die Eintragung geschehe, wenn keine Einsprüche erhoben sind.

70) Es zeigt sich dies klar in Belgien. Das neue Gesetz Art. 1 schützt den Dritten, qui auront contracté sans fraude. In dem Commissionsberichte ist ausdrücklich erklärt, daß derjenige Käufer, welcher kauft, und wußte, daß ein Anderer schon vor ihm die Sache gekauft hat, aber doch seinen Kauf zuerst eintragen läßt, als in fraude handelnd betrachtet werden muß. Delbecque Comment. p. 14.

71) S. auch richtig Unger den Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs S. 191.

72) Sobald das Gesetz erklärt, daß nur durch Eintragung das Grundeigenthum erworben wird, ist ja der Vertrag, den ein Anderer früher schloß, nicht entscheidend, und der, welcher ebenfalls durch Kauf das Gut erwarb und eintragen läßt, während es der Andre nicht thut, macht nur sein Recht geltend.

Lebenden angewendet wird. Wir haben oben[73]) die Verhandlungen der belgischen Kammern über die Frage mitgetheilt, ob auch die Geschäfte von Todeswegen, durch welche Grundeigenthum übertragen wird, der Transcription unterworfen werden sollen. In Belgien ist dieser Punkt nicht gut geregelt worden; weit zweckmäßiger haben die deutschen Gesetzgebungen, z. B. die hess., die nassauische und einige Schweizergesetze auch bei Handlungen von Todeswegen Transcription verlangt, weil sonst der Zweck der Gesetzgebung, daß nur derjenige, welcher im Buche als Eigenthümer eingetragen ist, als solcher gelten soll, und nur aus dem Buche sicher erkannt werden kann, wer Eigenthümer ist, nicht erreicht wird. Es ist zwar richtig, daß bei Erwerbungen von Todeswegen der Gegenstand von der Zeit an, als das dingliche Recht übertragen ist, nicht wie bei Handlungen unter Lebenden durch Betrug oder Willensänderung (da der Testator ja nicht mehr lebt) in andere Hände kommen kann,[74]) und daß bei Erbfolge des gesetzlichen Erben seine Erklärung, daß er Erbe sei und die Erbschaft antreten wolle, nicht genügt, um einen Rechtstitel gegen den wahren Erben zu geben; allein nicht weniger lehrt die Erfahrung, daß hier am leichtesten ein Irrthum vorgehen kann, z. B. wenn derjenige, welcher als Intestaterbe Eintragung verlangt, Erbe eines z. B. in Amerika Verstorbenen ist, und in der Folge ein Anderer mit einem in England zu seinen Vortheile gemachten Testamente auftritt, oder wenn ein Erbe auf ein im Auslande gefertigtes Testament sich beruft und die Frage entsteht, ob es den Gesetzen des Orts der Einrichtung gemäß ist, oder ob nicht ein späteres Testament vorliegt. — Dennoch läßt sich von Seite der Gesetzgebung diesen Schwierigkeiten abhelfen. Dies kann entweder dadurch geschehen, wenn das Gesetz vorschreibt, daß

---

73) Archiv XXXIV. S. 426 f. noch Delbecque Comment. p. 16.

74) Dieser Grund wurde besonders in Belgien geltend gemacht.

die Eintragung auf den Grund der Erbfolge nur geschehen kann, wenn eine Beurkundung, aus welcher die Eigenschaft des Erben als solchen erhellt, vorgelegt wird, und eine solche Beurkundung von dem Erbschaftsgerichte nur ertheilt werden kann, wenn der letzte Wille oder Erbvertrag von den nächsten gesetzlichen Erben anerkannt oder diesen gegenüber rechtskräftig für gültig erklärt ist, oder wenn derjenige, welcher Eintragung nachsucht, sich als den nächsten gesetzlichen Erben ausweist.[75]) Das Gesetz muß aber dann dem Erben das Recht geben, bei dem Erbschaftsgerichte zu beantragen, daß den bekannten Betheiligten (den Unbekannten durch öffentliche Vorladung) eine Frist gesetzt werde, um sich über die Anerkennung des Erbtitels zu erklären, so daß die nicht in der Frist sich Erklärenden die Folge tragen müssen, daß die Eintragung zum Vortheile desjenigen, der den Antrag stellt, geschieht.[76]) Vorzüglich wird es auch darauf ankommen, ob gerichtliche Erbtheilung vorging oder nicht.[77]) Gründet sich die Nachsuchung der Eintragung auf ein Vermächtniß, so genügt nur die Vorlage einer Beurkundung, daß die Sache durch letztwillige sowohl von dem nächsten gesetzlichen Erben als vom Testamentserben[78]) als rechtsgül-

75) Großherz. hessisches Gesetz §. 11. 12. Sehr beachtungswürdige Verhandlungen kamen darüber in den Kammern vor. S. die Schrift: Das Gesetz v. 21. Febr. S. 76—85.

76) Dies thut das hessische Gesetz §. 12. Das Solothurnergesetzb. §. 940 läßt die Namen der Erbschaft öffentlich bekannt machen, und erst 30 Tage nach der Verkündung soll die Eintragung geschehen.

77) Die nass. Vorordn. von 1852 §. 10 verlangt, im ersten Falle Vorlegung der Theilzettel. Im zweiten Falle muß der Mangel der Urkunden durch die Kenntniß des Feldgerichts ersetzt werden. — Dies macht sich in der Rechtsübung oft leicht, da der Bürgermeister des Orts des Verstorbenen bezeugen kann, daß dieser nur ein Kind hatte, oder wo nur dispositionsfähige Miterben da sind.

78) Dies schreibt das hessische Gesetz vor. Das Solothurner §. 940 fordert nur, daß es von den Erben anerkannt sei. Dies ist unklar; die blose Anerkennung des Testamentserben kann, wie in den hess. Kammern,

tig anerkannnte Verfügung dem neuen Erwerber vermacht werde.[79])

XII) Für die Fälle, in welchen bei dem Gesuche um Eintragung auf den Grund eines Rechtsgeschäfts sich ergiebt, daß der Uebertragende (der notorischer Besitzer des Grundstücks war) nicht eingetragen war, daß vielleicht noch auf den Namen eines längst Verstorbenen (wegen Unterlassung der Eintragung der in der Zwischenzeit erfolgten Veränderungen) eingetragen ist, wird es nothwendig, dadurch zu helfen (wie dies in der badischen Rechtsübung vorkommt), daß der letzte Uebertragende (mit Vorlage seines Rechtstitels) eine Aufforderungsklage anstellt und selbst durch öffentliche Aufforderung das Gericht derjenigen, welche Einsprüche gegen die Eintragung des Nachsuchenden geltend machen wollen, vorladet, innerhalb einer gewissen Frist die Ansprüche geltend zu machen, worauf nach Ablauf der Frist die Eintragungen mit Sicherheit geschehen können.

XIII) Ein Hauptgrund ist, daß mit Strenge daran festgehalten werde, daß die Eintragung nur in den Büchern des Orts der gelegenen Sache geschehe. Die Schwierigkeit, welche dadurch entsteht, daß oft auch in einem Rechtsgeschäfte an einem ganz andern entfernten Orte über die auswärts gelegene Sache verfügt wird, läßt sich leicht beseitigen, wenn das Gesetz außer der allgemeinen Vorschrift, daß die Eintragung im Gerichte der gelegenen Sache geschehen muß, dafür sorgt, daß der Beamte, bei welchem ein Rechtsgeschäft verfertigt, oder wenn das Geschäft sonst zu seiner amtlichen Kenntniß kömmt, schuldig ist, dem Beam-

(Schrift: Das Gesetz vom 21. Febr. S. 73) richtig bemerkt wurde, nicht genügen, weil, wenn der Intestaterbe das Testament angreift, keine Sicherheit des Vermächtnisses da ist.

79) Wenn in Güter eines Verschollenen Jemand als Erbe eingetragen werden soll, so fordert die nass. Verordn. §. 10 Nr. 5 die Vorlage eines (den Gesetzen gemäß nachzusuchenden) richterlichen Decrets, daß die Umschreibung als Eigenthum erfolgen kann.

ten des Orts, wo die Sache liegt, die nöthige Mittheilung zu machen,[80] wie dies im Solothurnergesetz (§. 937) und in der oben erwähnten baier. Vorordn. für die Rheinpfalz vom 9. April 1847 geschehen ist.[81] Von Bedeutung wird hier eine Erfahrung, daß zuweilen die nämliche Sache (oft aus Irrthum) zweimal in verschiedenen Büchern eingeschrieben ist, und nun in drei veschiedenen Büchern verschiedene Eintragungen, z. B. wegen Lasten, wegen Pfandrechte gemacht sind.[82] Hier kommen verschiedene juristische Gesichtspunkte in Widerstreit. Wenn auf einer Seite es scheint, daß vor Gericht nur jene Einschreibung rechtlich zu beachten ist, welche gültig, also in demjenigen Buche geschah, in welches gesetzlich die Eintragungen geschehen müssen, und die in dem Buche als berechtigt eingetragenen Personen aus einem gesetzwidrigen Akte keine Rechte ableiten dürfen, die Eintragung zu ihrem Vortheile nicht denjenigen schaden kann, welche dem Buche trauten, welches gesetzlich das richtige war, so entscheidet auf der andern Seite die Rücksicht, daß die andern Personen ebenso einem öffentlichen Buche trauten, daß es ihnen nicht zur Schuld angerechnet werden kann, wenn sie nicht die oft schwierigen (politischen und administrativen) Collisionsverhältnisse kannten, daß darnach die Ehre des Staats verlangt, daß auch ihre Eintragungen, z. B. erworbene Pfandrechte, aufrecht erhalten werden.

XIV) Die glückliche Durchführung des Ingrossationssystems hängt ab von der Einfachheit der durch das System gebotenen Manipulationen[83] und von der Art der

80) Wir werden unten zu Nr. XXVI. auf den Zusammenhang der Ingrossationsgesetzgebung mit der enregistrement aufmerksam machen.

81) Darnach muß das Rentamt, welchem ein Rechtsgeschäft (wegen des enregistrement) zur Kenntniß kömmt, am Ende des Monats dem Rentamt, in welchen ein Grundstück liegt, worauf sich das Geschäft bezieht, die Mutation anzeigen.

82) Einen merkwürdigen Rechtsstreit dieser Art führt die österr. Gerichtszeitung von 1853 Nr. 97. 98 an.

83) In dieser Beziehung verdient vorzüglich der (in der österr. Ge-

Beamten, denen die Buchführung übertragen ist. Auch hier wirkt leicht störend die Politik ein, in soferne auf einer Seite nicht selten höher gestellte Männer mit Mißtrauen auf die Gemeinden blicken, ihnen möglichst wenig Geschäfte überlassen und lieber eine Masse Beamte schaffen wollen, welche für gewisse Geschäfte anzustellen sind, während auf der andern Seite wieder ebenso mißtrauisch auf die Beamten geblickt und verkannt wird, daß zur richtigen Führung der Bücher, von der so wichtige rechtliche Folgen abhängen, Geschäftsgewandtheit, Erfahrung und selbst juristische Kenntnisse gehören, welche von den nur auf kurze Zeit wechselnden, ohne Rücksicht auf juristische Kenntnisse gewählten Gemeindebeamten nicht wohl erwartet werden können. Die Erfahrung aller Länder, in welchen das Ingrossationssystem gilt, lehrt, daß häufig sehr nachtheilig wirkende Unregelmäßigkeiten in den erforderlichen Eintragungen vorkommen. Nach der Erfahrung kommen solche Fehler vorzüglich vor dadurch, daß unrichtige Angaben in Bezug auf das Gütermaaß und über den Erwerbtitel, z. B. in Bezug auf Schenkung, Vermögensübergabe gemacht werden, daß die einzutragenden Urkunden oft zu lange bei dem mit der Eintragung beauftragten Beamten liegen bleiben, und er im Geschäftsdrange manche Eintragung oft später macht, in der Zwischenzeit aber in Ansehung der Belastung oder der Verfügung, über die Sache Veränderungen vorgegangen sind, welche demjenigen, der vielleicht schon vor Wochen die Eintragung nachgesucht hat, nachtheilig werden können, oder daß die eintragenden Beamten zu voreilig ohne gehörige Prüfung, oft weil sie die juristischen Schwierigkeiten in dem Falle gar nicht beurtheilen können, Ein-

---

richtszeitung 1852, Nr. 12—48 abgedruckte) Entwurf einer Grundbuchsordnung für Oesterreich wegen ihrer Vollständigkeit und Zweckmäßigkeit vieler Vorschriften Beachtung. Insbesondere kann das, was darin in Bezug auf Vormerkungen, Löschungen, die Form der Eintragung 2c. vorkömmt zur Annahme empfohlen werden.

träge machen. Es muß hier gesorgt werden, daß dies Geschäft der Eintragung Personen übertragen wird, von welchen die erforderlichen Kenntnisse und Uebung erwartet werden können, und welche nicht durch den Drang anderer übertragener Geschäfte zu sehr in Anspruch genommen werden,[84]) vorzüglich wenn sie für einen großen Bezirk angestellt sind. Es muß ferner für eine richtige Controle gesorgt werden, damit die Prüfung der Vorlagen rechtzeitig und sicher durch gewandte Beamte geschehe.[85]) Soll dem Gemeinderathe dabei ein Geschäft übertragen werden, so muß erwogen werden, daß es viele kleine Gemeinden gibt, in welchen gewandte Gemeindebeamte nicht zu erwarten sind, und es daher am zweckmäßigsten sich bewährt, wenn für mehrere Gemeinden zusammen ein tüchtiger Mann bestellt wird, welchem die Controle übertragen wird, und der in der Gemeinde den Gemeindegliedern möglich macht, die Urkunden einzusehen und ihre Einwendungen in einer gewissen Frist geltend zu machen.

XV) Im nächsten Zusammenhange mit der guten Wirksamkeit des Ingrossationssystems steht die zweckmäßige Einrichtung der Cataster. Aus neueren Verhandlungen[86]) und den Arbeiten sachkundiger Männer[87]) ergiebt sich, daß die

---

84) Es ist daher sehr bedenklich, den Rentbeamten, welchen die Steuererhebung obliegt, das Geschäft der Eintragung zu übertragen.

85) Nach der angeführten rheinbaier. Verordn. v. 9. April 1847, die jedoch nur in Bezug auf die Steuerverfassung die Besitzveränderungen transcribiren läßt (wobei begreiflich die juristische Prüfung des Geschäfts nicht erwartet werden kann), muß jedes Rentamt die zu seiner Kenntniß kommenden Mutationen der Liegenschaften am Ende jedes Monats zusammenstellen und das Verzeichniß dem Bezirksgeometer mittheilen, welcher die Richtigkeit der Aufnahme des Rentamts prüft, die Betheiligten vorladet und ihre Anerkennung bewirkt.

86) Die neueste Verhandlung fand bei dem statistischen Congresse in Brüssel am 22. Sept. 1853 statt, wo Vorschläge zur zweckmäßigsten Catasterarbeit gemacht wurden.

87) Hierher gehört eine treffliche Arbeit, welche unter dem Titel:

bisherigen Katasterarbeiten in den einzelnen Ländern auf sehr verschiedene Grundlagen gebaut und noch vielfach sehr mangelhaft sind, und daß die Gesetzgebung sich hüten muß, den Cataster im einseitigen Interesse der Steuerhebung bearbeiten zu lassen, daß vielmehr das Streben dahin gehen muß, daß der Cataster das eigentliche Inventarium des Grundeigenthums eines Landes, des Werths und der Lasten jedes Grundstücks, der Besitzveränderungen, und so die Grundlage eines guten Ingrossations- und Hypothekensystems sein kann.[88] Alles kömmt nur darauf an, diese Cataster mit den Eintragungen bei Eigenthumsveränderungen und Hypotheken in gehörigen Einklang zu bringen.[89] Hier aber hat sich in neuerer Zeit die Wichtigkeit der Frage gezeigt, welche Beweiskraft dem Cataster beizulegen ist. In den meisten Gesetzgebungen ist nichts darüber entschieden. Das baierische Gesetz über die Grundsteuer,[90] nachdem es vorerst eine Frist bestimmt

Aperçu comparatif des travaux entrepris pour le Cadastre des etats Sardes der Kammer am 26. Mai 1852 in Piemont durch eine Commission vorgelegt wurde. Da Italien das Land ist, in welchem (vorzüglich zuerst in Mailand) die Catasterarbeiten zuerst gemacht wurden und die reichsten Erfahrungen gemacht wurden, so ist diese Arbeit höchst wichtig, da sie genaue Darstellungen des Catasterwesens aller Länder und der gemachten Erfahrungen mit statistischen Nachrichten angiebt.

88) Ein (auch wegen der beigefügten Motive merkwürdiger) Entwurf eines Gesetzes über Cataster wurde am 7. April 1853 in Piemont den Kammern vorgelegt.

89) In Belgien schlug man bei Berathung des Hypothekengesetzes vor, bei den Eintragungen sich auf den Cataster zu stützen; allein einstimmig wurde in der Kammer dies abgelehnt, weil die Art der Cataster zu leicht Irrthümer begünstigen würde, Delbecque Commentaire p. 12.

90) Der §. 95 bestimmt: Nach dem Ablaufe dieser Frist (von drei Jahren) sind alle nicht angemeldete Ansprüche und Reklamationen ausgeschlossen, daß Grundsteuercataster, sowie das mit demselben in Verbindung stehende Umschreibcataster, insoferne sie die gesetzlichen Erfordernisse haben, gelten als Saal- und Lagerbuch mit Beweiskraft, nicht nur in Ansehung der Steuerverhältnisse, sondern auch über Rechte und Verbindlichkeiten der Betheiligten für die Zukunft.

hat, in welcher gegen den Cataster die Betheiligten ihre Reklamationen vorzubringen haben eine weitere Frist (von 3 Jahren) eingeschoben, innerhalb welcher sie alle Unrichtigkeiten in Bezug auf Einträge ihrer Rechte und Lasten im Cataster anzeigen können, spricht aus, daß der Cataster Beweiskraft auch über die Rechte und Verbindlichkeiten der Betheiligten haben soll. Ueber die Auslegung des richtigen Sinns dieser Vorschrift ist in Baiern vielfacher Streit entstanden,[91]) insoferne Zweifel obwalten, ob die angedrohte Präclusion überhaupt auf die Geltendmachung eines Rechts oder nur auf Ausschluß vom Cataster sich bezieht, ob die Beweiskraft nur eine Rechtsvermuthung (mit dem Rechte des Gegenbeweises) oder die Festsetzung eines neuen Rechtsverhältnisses (wie durch eine Novation) bewirken soll, und in welchem Umfang in privatr. Rücksicht die Beweiskraft zu wirken bestimmt ist. Lehrreich sind jene Streitigkeiten, weil sie zeigen, wie bedenklich es ist, bei Gelegenheit eines Steuergesetzes eine in das Privatrecht eingeschlagene Frage zu enscheiden, und wie gefährlich für die Auslegung der Gesetze die in den Verhandlungen der Kammer gebrauchten Ausdrücke[92]) werden können. Eine genaue Bestimmung des Gesetzes über die Beweiskraft ist hier nothwendig.

XVI) Die Durchführung eines Ingrossationsgesetzes fordert noch vielfache Aenderungen in den bisherigen Civilgesetzen. Wir wollen auf einige der wichtigsten Punkte nach den Zeugnissen der Erfahrung aufmersam machen. 1) Wir rechnen dahin die Bestimmungenn über die Beweiskraft der Privaturkunden gegen Dritte.[93]) Jeder

91) Eine gute Abhandlung in einer Schrift von Kumpf: der §. 95 des baier. Grundsteuergesetzes. Ansbach 1846.

92) Manche Redner die nicht gute Juristen sind, brauchen leicht Ausdrücke (z. B. Besitz, Beweiskraft), wobei sie die rechtliche Bedeutung oder die Tragweite nicht genug erwägen.

93) Eine sehr beachtungswürdige Abhandlung darüber in den Blättern für Rechtsanwendung in Baiern. 1853. Nr. 11. 12.

Praktiker kennt die Streitigkeiten in der deutschen Rechtsübung über jene Beweiskraft, und die Schwierigkeiten, die sich in Bezug auf Rekognition und Diffessionseid ergeben, wenn z. B. dem Mandanten von dem Mandatar eine von einem Dritten über die Bezahlung einer vermöge Auftrags angeblich bezahlten Summe vorgelegt werden soll. Bei den Eigenthumsveränderungen kommen nun vielfach Privaturkunden vor,[94]) wo es nun leicht geschieht, daß von ihrem Eintrag außer den Contrahenten Niemand weiß und die Transcription der in solchen Urkunden verabredeten Verändernngen in Bezug auf Grundeigenthum nicht gehörig durchgeführt werden kann, weil Alles nur von dem guten Willen der Contrahenten abhängt, ob sie die Urkunde zur amtlichen Eintragung vorlegen wollen. Hier kennt die französ. Gesetzgebung eine Einrichtung, welche (mit gewissen Beschränkungen) Nachahmung verdient, indem sie bestimmt, von welcher Zeit an eine Privaturkunde auch gegen Dritte beweisfähig sein soll, indem sie ferner dadurch die häufigen Einwendungen, über Zurückdatirungen abschneidet und in Bezug auf die Ingrossation das Mittel darbietet, daß jede Privaturkunde zur amtlichen Kenntniß der Behörden kommen und die Ingrossation derjenigen Urkunden, in welchen Rechtsverhältnisse vorkommen, die sich auf Eigenthumsveränderungen an Liegenschaften beziehen, bewirkt werden kann. Damit hängt die Einrichtung des enregistrement zusammen, nach welchem die Urkunden in einer gewissen Zeit (z. B. bei Notariatsurkunden) oder um ein daté certain zu erhalten, also im Interesse der Partheien dem Rentamt zur Beziehung der treffenden Steuer vorgelegt wer-

---

94) Der Art. 1328 des Code civil bestimmt: Privaturkunden haben kein Datum außer von dem Tage an, wo sie einregistrirt sind, ferner von dem Todestage desjenigen, oder eines derjenigen an, die sie unterschrieben haben, oder vom Tage an, wo ihr wesentlicher Inhalt (leur substance) in öffentlichen Urkunden, wie namentlich in Obsignationsprotocollen und Inventarien, bekundet ist.

den müssen. Man muß dann nur bei dem enregistrement zweierlei trennen, 1) nämlich ihre financielle Seite, wo der Staat von jedem Rechtsgeschäfte (nach den Summen, worauf sie sich beziehen) gewisse Gebühren erhebt, 2) die civilrechtliche Bedeutnng, in so ferne die Lehre vom daté certain damit zusammenhängt. Während die Erste mit Recht[95]) verhaßt ist und aufgehoben werden soll, kann die Zweite unabhängig von der Ersten sehr gut bestehen.

2) Ein andrer Punkt betrifft die in der Rechtsübung bekannten Fälle, in welchen die Eintragung von Erwerbstiteln des Grundeigenthums im besten Glauben geschehen, und später Verhältnisse eintreten, welche diese auf den Grund des früheren gültigen Erwerbstitels eingetragene Rechte unwirksam machen, und dann auch auf die Rechte Andrer rechtlichen Einfluß haben, welche in der Zwischenzeit von dem als berechtigt eingetragenen Eigenthümer dritte Personen erworben haben, z. B. Dienstbarkeiten, Hypotheken oder selbst Eigenthumsabtretungen. Es kann dies namentlich eintreten a) im Falle der Schenkung, wenn der Beschenkte die durch Schenkung erworbene Liegenschaft als sein Eigenthum 1850 eintragen ließ, i. J. 1851 von dem Gute Parcellen verkauft und 1852 Hypotheken auf sein Gut bestellt, und im Jahre 1853 undankbar gegen seinen Schenkgeber wird so daß dieser die Schenkung umstoßen kann und von dieser Befugniß Gebrauch macht, b) wenn bei einem Eigenthumserwerb durch ein Geschäft von Todeswegen auf eine Person der Eigenthumsübergang ganz eingetragen wird, und oft erst nach vielen Jahren ein Andrer auftritt, und durch eine Urkunde nachweist, daß der Erwerbstitel des Eingetragenen rechtlich unwirksam war und der jetzt auftretende der eigentlich Berechtigte war, z. B. A wird als Intestaterbe, weil kein Testament vorlag,

---

95) In Rheinpreußen ist durch die preußische Gesetzgebung diese Trennung richtig ausgesprochen.

1848 eingetragen und 1852 tritt B mit einem Testamente auf, welches der Erblasser zum Vortheil des B errichtet hatte, ohne daß 1848 A und B etwas wußten, oder wenn D auf den Grund eines von C im Jahr 1847 errichteten Testaments als Erbe eingetragen war, und erst 1851 sich ergiebt, daß C im Jahr 1848 das Testament von 1847 aufgehoben und E zum Erben eingesetzt hat. Wie soll es mit den Verfügungen gehalten werden, welche der rechtmäßig als Eigenthümer Eingetragene in der Zwischenzeit zu Gunsten Dritter errichtete? Die Gesetzgebung muß sich darüber aussprechen, und wohl am richtigsten bestimmen, daß die in der Zwischenzeit getroffenen Verfügungen von dem Nachfolger anerkannt werden können.

Wir betrachten die bisherigen Erörterungen als einen Versuch, zu zeigen, wie tiefeingreifend eine neue Gesetzgebung ist, welche Ingrossation vorschreibt, und wie viel der Gesetzgeber dabei zu erwägen hat. Unsere Ausführungen sollen Andeutungen liefern, welche die weitern Untersuchungen Anderer anregen mögen.

XV.

Versuch, die Schwierigkeiten der l. 7 §. 1 solut. matrimon. (24, 3) durch Conjectural-Kritik zu heben.

Von

Herrn **Brinckmann,**
Advokaten in Ilmenau.

Wenn gleich die Schlußworte der l. 7 §. 1 sol. matr. wohl zu denjenigen Stellen unserer Gesetze gerechnet werden müssen, welche am lebhaftesten und häufigsten besprochen worden sind, so scheint doch das Verständniß derselben